



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

בפני כב' השופטת תמר נאות פרי

באבא בוק בע"מ

התובעת

נגד

1. טיפ טיפה - ישראל בע"מ
2. ליאור פריבאי, ת.ז. 014768790

הנתבעים

פסק דין

לפני תובענה סביב חוזה לאספקת שירותי פיתוח וכתובת תוכנה.

רקע כללי -

1. התובעת, באבא בוק בע"מ (להלן: "התובעת"), הוקמה בשנת 2007, על ידי מר אילון ארד (להלן: "ארד") ומר אורי אלמוג (להלן: "אלמוג"). מטרתה היתה פיתוח רשת חברתית של סופרים, אשר תשמש את חבריה לצורך כתיבת יצירות ספרותיות, הפקתם והוצאה לאור של היצירות (להלן: "המיזם"). כוונת המיזם היתה שבאמצעות הרשת יוכלו המשתמשים לכתוב יצירות ספרותיות, לערוך אותן, לשתף משתמשים אחרים בתהליך הכתיבה, לקבל הערות מאותם משתמשים אחרים ולאחר מכן לערוך את היצירות ולהוציא אותן לאור.
2. אין חולק כי לצורך פיתוח התוכנה והמסד אשר יהיו בבסיס המיזם, התקשרה התובעת עם הנתבעת, טיפ טיפה – ישראל בע"מ (להלן: "הנתבעת"), אשר עוסקת בפיתוח ושיווק יישומי תוכנה ואינטרנט, אירוח אתרי אינטרנט, אירוח ותחזוקה של שרתי אינטרנט ושירותי אינטרנט אחרים. הנתבע מס' 2, מר ליאור פריבאי (להלן: "פריבאי"), היה הבעלים והמנהל של הנתבעת בזמנים הרלבנטיים.
3. עוד מוסכם כי בין הצדדים נחתם הסכם ראשון מיום 29.4.07 והסכם שני מיום 28.10.07 (להלן ביחד: "ההסכמים") וכי לאור מחלוקות באשר ליישום ההסכמים וטענות בדבר הפרתם, הודיעה התובעת לנתבעת על סיום ההתקשרות, וזאת בכתב מיום 18.1.2009, שכותרתו "בקשה לסיום התקשרות" ותוכנו הודעת ביטול לגבי ההסכמים ודרישת השבה (להלן: "מכתב הביטול").

טענות הצדדים -

4. התובעת טוענת כי הנתבעת, לרבות באמצעות פריבאי, הציגה בפניה מצגי שווא באשר ליכולותיה לכתוב את התוכנה הנדרשת ולפתח את האפליקציות והמסד הדרוש, כמו גם באשר להיתכנות של הפרויקט באופן כללי - וכי עקב מצגי השווא מטעם הנתבעת נכרתו ההסכמים כמתואר מעלה. לטענת התובעת, הנתבעת הפרה את חובת תום הלב במהלך ניהול המו"מ, הפרה את החובה כאמור במהלך ביצועם של ההסכמים והפרה את התחייבויותיה מכח ההסכמים, לרבות בשל שלא סיפקה את המוצר אשר התחייבה לספק



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

במועד, או בכלל. התובעת עותרת לחיוב הנתבעים בסכומים הבאים (על פי הסעדים הנדרשים בסיכומים, שכן סעדים אחרים נזנחו):

א. פיצוי בסך \$1,000 בגין כל שבוע של איחור באספקת "המוצר" נשוא ההסכמים לגבי 82 שבועות = כ-\$82,000, שהינם בסך של כ-341,000 ₪.

ב. השבת כל הסכומים ששילמה התובעת לנתבעת מכח ההסכמים, עד הביטול, בסך של כ-66,000 ₪, משוערכים להיום.

5. הנתבעים מכחישים את הטענות לגבי חוסר תום לב ומצגי שווא, בין אם בשלב הטרם חוזי ובין אם לאחר כריתת ההסכמים ומסבירים כי הם עשו את מירב המאמצים בהתאם לחובות ההסכמיות וכי מסרו מידע מדויק ומקצועי לנציגי התובעת בכל עת. מוסיפים הנתבעים כי הם הבהירו לנציגי התובעת במהלך תקופת ההתקשרות שלא ניתן לבצע את כל הפרויקט, כי חלקים ממנו אינם ברי יישום וכי בין הצדדים היו הסכמות והבנות לגבי עדכון תוכן ההתקשרות, לגבי שינוי לוחות הזמנים, לגבי שינוי התמחור וויתור על הפיצוי המוסכם בגין האיחור - ולכן הם לא הפרו את ההסכמים. פריבאי אף טוען להעדר חבות אישית מצדו.

מסכת הראיות –

6. לפני העידו ארד (לגבי תצהירו 1/1); מר אלכסנדר אברמוב, קבלן משנה של הנתבעת (להלן: "אברמוב", לגבי תצהירו 1/1); מר אלכסנדר אופנרייך, קבלן משנה נוסף של הנתבעת (להלן: "אופנרייך", לגבי תצהירו 2/1); ופריבאי (לגבי תצהירו 3/1). בנוסף, הגיעו הצדדים להסדר דיוני לגבי הגשת חווה"ד של מר גבריאל מאיר, המומחה מטעם התביעה (להלן: "מאיר"), ללא חקירה נגדית, כאשר כל צד שומר על טענותיו לגבי אותה חוות דעת.

דיון והכרעה –

7. לאחר שבחנתי את התשתית הראייתית ולאחר ששקלתי את טענות הצדדים בסיכומיהם, מצאתי כי **דין התביעה כנגד הנתבעת להתקבל בחלקה הקטן (במובן שעליה להשיב לתובעת חלק מהסכומים שקיבלה במסגרת ההסכמים) וכי דין התביעה כנגד פריבאי להידחות – והכל מחמת הנימוקים שאפרט להלן.**

התביעה כנגד הנתבעת –

ההסכם הראשון –

8. הסכם זה נחתם באפריל 2007. התובעת טוענת כי ההפרות מצד הנתבעת החלו מיד לאחר חתימת ההסכם הראשון וכי הנתבעת לא עמדה בהתחייבותיה להכין את הנדרש על פי הסכם זה. לשיטתי, שעה שנחתם ההסכם השני אין עוד תוקף לתניות של ההסכם הראשון – ככל שקיימות תניות "חלופיות" בהסכם השני. לוחות הזמנים והגדרת ה"מוצר" שעל הנתבעת לספק בכל שלב ושלב, נקבעו מחדש והוגדרו מחדש בהסכם השני – ולכן ללוח הזמנים שנקבע בהסכם הראשון אין עוד כל תוקף ונפקות.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

הסכם השני –

9. הסכם זה נחתם באוקטובר 2007, חצי שנה לאחר הראשון. בהסכם זה קיימת הגדרה מפורטת של דרישות התובעת, במסמך איפיון המשתרע על פני כמה עמודים (המכונה "נספח תחולת העבודה"), הכולל את התכולות המוסכמות ל"גרסת אלפא" שעל הנתבעת לספק (נספח 10 לתצהיר ארד). עוד קיימת, בסעיף 5 להסכם זה, דיאגרמת גנט (gantt) הקובעת את לוח הזמנים לגבי שלבי הפרויקט, כאשר בטבלה מצוין כי על הנתבעת לספק לתובעת את "גרסת אלפא" עד ליום 5.1.2008. עוד כולל ההסכם השני את התניה לגבי הפיצוי המוסכם, הקובעת "קנס" בסך \$ 1,000 ארה"ב בגין כל שבוע של איחור.

10. התובעת טוענת כי "גרסת אלפא" מעולם לא נמסרה לידיה ודורשת פיצוי לגבי האיחור בהשלמת שלב זה, בסך של \$ 1,000 לגבי כל שבוע, לגבי 82 שבועות. כמו כן, דורשת התובעת כי יושבו לה כל הסכומים ששולמו לנתבעת במהלך ההתקשרות.

אדון תחילה בדרישה לקבלת הפיצוי המוסכם -

11. לשיטתי לא הוכחה ההפרה, לא הוכחה הזכות לקבלת הפיצוי המוסכם ולא הוכח שיעור הפיצוי הנתבע - בשל כמה סיבות מצטברות.

12. ראשית, שוכנעתי כי למרות ההבנות שבין הצדדים במעמד חתימת ההסכם השני, התעוררו במהלך המשך העבודה בעיות אשר הצריכו מחשבה מחודשת לגבי ההיתכנות (feasability) של הפרויקט. הוכח כי בין הצדדים התקיימו פגישות בהן הסבירו נציגי הנתבעת לנציגי התובעת שיש קושי לבצע את מה שביקשה התובעת וכי היו הסכמות לגבי כך שהקשיים מחייבים בחינה מחדש של הדרישות. אני מאמצת בהקשר זה את עדותם של פריבאי, אברמוב והופנרייך, אשר העידו לגבי הבעיות שהתעוררו, לגבי אי היכולת לבצע את כל הדרישות מבחינה טכנית ולגבי כך שנציגי התובעת עודכנו ב"זמן אמת" לגבי הבעיות. למול עדותם של שלושת אלו קיימת רק עדותו של ארד, אשר טוען כי מבחינתו, הנתבעת היתה חייבת "לספק את הסחורה" כפי שהתחייבה וכי הוא לא ידע על הקשיים. לא אוכל לקבל את עדות ארד לגבי אי הידיעה ובוודאי שלא את עמדתו לגבי ההיתכנות של הפרויקט.

13. בעיות ההיתכנות עולות בבירור מהתכתובות שבין הצדדים ומעבר לכך, המומחה מטעם התביעה בעצמו מסביר כי לאחר שהתובעת העלתה דרישות ספציפיות נוספות וחדשות – הפרויקט הפך לבלתי אפשרי. עיון בחוות הדעת, מיום 1.3.2011, מלמד כי המומחה מטעם התביעה, מאיר, טוען כי ע"פ ההגדרה של הפרויקט בהסכם הראשון – ניתן היה לבצע אותו, אך לאחר שהוכח מסמך האיפיון בהסכם השני – ההגדרה של חלק מרכיבי הפרויקט הפכה לבלתי אפשרית, בהתאם לכלים שהיו זמינים באותה העת (2007). בעמ' 6 לחוות הדעת מסביר מאיר שוב את הדברים, כדלקמן:

"האיפיון המלא של הפרויקט מגדיר את אופן עבודת המערכת בצורה כזו שמעלה שאלות מהותיות לגבי אפשרות המימוש. הדרישה כי הספר יהיה ניתן לעריכה בזמן אמת.....לא ניתנת למימוש. הבקשה שהטקסט שיוצג על המסך



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

יראה כספר (ולא כקובץ PDF) אינה אפשרית לחלוטין. מכיוון שחלק זה של הפרויקט אינו בר מימוש – הפלטפורמה במתכונתה על פי ההגדרה והאיפיון לא ישימה. לדעתי הפרויקט בהגדרתו הראשונית כפי שנרשם ב"הצעת המחיר/הזמנת עבודה" ניתן למימוש, אך לפי מסמכי האיפיון והמודולים השונים כפי שוהגדרו על ידי באבאבוק וטיפטיפה – לא ניתנים למימוש".

14. משמע, שהנתבעת לא הציגה מצג שווא עת הסכימה לקחת על עצמה את המטלה בראשית הדרך (בהסכם הראשון) ורק לאחר האיפיון המפורט (בהסכם השני) התברר עד כמה הדברים מורכבים ועד כמה דרישותיה של התובעת בלתי אפשריות. יודגש שוב בשלב זה כי את מסמך האיפיון (נספח 10 לתצהיר ארד), המהווה את עיקרו של ההסכם השני, ערכה הנתבעת בנוכחות ארד ואלמוג, וארד אישר כי "הדרישות המפורטות שם הן שלנו" (עמ' 10 שורה 10). משמע, שיש לקבל את גרסת הנתבעת לפיה ההתעמקות בפרטי האיפיון בשלב הזה, העלאת הדרישות הספציפיות, חידוד היעדים והמאפיינים המבוקשים – הם שגרמו לכך שהמיזם הפך מאפשרי לבלתי אפשרי. לא שוכנעתי כי היתה זו אשמתה של הנתבעת ובוודאי שלא היתה כאן הפרה חוזית מצדה.

15. שנית, הוכח כי בסוף מרץ 2008 התקיימה פגישה בין הצדדים ובמהלכה פורטו המכשולים הקיימים אשר מעיבים על יכולת השלמת הפרויקט כמתוכנן, הוסכם על בחינת אפיקים חלופיים ואופציות טכניות לפתרון הבעיות והוסכם על **ביטול "קנס הפיגורים" השבועי** ותמחור מחדש של התמורה. ארד בתצהירו (סעיף 47) מציין את אותה פגישה, אך טוען כי הויתור על קנס הפיגורים היה דרישה של הנתבעת וכי התובעת "לא הסכימה לוותר על הסנקציה הנ"ל", דא עקא – שלתצהירו צורף כנספח 18, מסמך המהווה סיכום של אותה פגישה (להלן: "**סיכום פגישת מרץ 2008**") שם נכתב במפורש שהתמחור מעתה יהא שונה ונכתב במפורש (שורה שלישית פסקה רביעית) כי: "בתמורה יוסר ה"קנס" השבועי שהיה עד כה ואילך". בחקירתו הנגדית, כאשר הופנה ארד לסיכום פגישת מרץ 2008, הוא אישר שהמסמך, אשר רשם פריבאי, אכן משקף את סיכום הדברים באותה ישיבה (עמ' 9 שורות 11-17), ואישר כי באותה פגישה סוכם לבטל את התניה שנקבעה לגבי הקנס השבועי (שם, שורה 19). המשמעות החד משמעית היא שבאותו שלב – לאור הקשיים שנוצרו - הצדדים הסכימו לבטל את תניית הפיצוי המוסכם ולא ניתן היום לדרוש פיצוי על בסיסה.

16. שלישית, יש לראות כי הן במכתב הביטול והן במכתב נוסף אחר – וויתרה התובעת על זכותה לקבלת הפיצוי המוסכם. במכתב הביטול, מינואר 2009, דורשת התובעת מהנתבעת את השבת כל הסכומים ששולמו לה עד אותה עת ומציינת כי בתמורה להשבה כאמור – היא תוותר על זכאותה לפיצוי המוסכם. בדומה, ביום 4.5.2009, שלחה התובעת מכתב נוסף לנתבעת (להלן: "**מכתב סיכום ההתקשרות**") ובו היא כותבת כך:

"כפי שדובר, מכיוון שאנחנו מעדיפים לסיים את ההתקשרות בין הצדדים באופן חיובי אנחנו מבקשים בזאת שיוחזר לנו כל מה ששילמנו לחברת טיפטיפה עד היום, ותמורת ההחזר הנ"ל אנחנו מוכנים לוותר על כל דרישה, או טענה שיש לנו הסכומים ששולמו עד כה הינם על מנת לסיים את הדברים מהר וכאות של רצון טוב אנחנו מוכנים להוריד כ-10% ולסגור על סכום של 45,000 ₪..."



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

17. כמה ימים לאחר הדפסת מכתב זה, שלחו נציגי התובעת לנתבעת מכתב נוסף לאמור: "רצ"ב סיכום הפגישה כפי שדובר...", משמע – שכל הנראה מכתב סיכום ההתקשרות לא היה רק בגדר הצעה של התובעת לאופן סיום ההתחשבות אלא שהיו הסכמות בנדון. לאחר מכן, במשך זמן רב, הנתבעת לא שלחה לתובעת אישור לגבי סיום ההתחשבות, ולאחר שהאילה להשיב באופן מסודר – ענתה (באמצעות בא כוחה), שהיא לא חושבת שמגיעה לתובעת השבה. מכאן, שהיתה זו הנתבעת שסרבה להגיע להבנות לגבי סיום ההתחשבות מול התובעת והביאה את התובעת, מבחינתה, למצב בו לא נותרה לה ברירה אלא להגיש את התובענה, ועם זאת – האמור מעלה מהווה נדבך נוסף במסקנתי לפיה התובעת וויתרה על זכאותה לפיצוי המוסכם. יצוין עוד כי ארד נדרש להסביר בחקירתו הנגדית מדוע נשלח מכתב זה והשיב: "הסכמנו כי רצינו לסיים את ההתקשרות הזאת בצורה מהירה. מאותה סיבה גם הסכמנו לקבל חזרה רק חלק מהכסף ששילמנו ולא את הכל" (עמ' 9 שורות 23-27).

18. רביעית, דרישתה של התובעת לקבלת פיצוי לגבי 82 שבועות סומכת על חישוב התקופה מאוקטובר 2007 (מועד חתימת ההסכם השני) עד מאי 2009 (מועד שליחת מכתב סיכום ההתקשרות). לשיטתי, חישוב זה אינו נכון. סוף התקופה אינו יכול להיות מועד שליחת מכתב סיכום ההתקשרות, במאי 2009, אלא לכל המאוחר מרץ 2008, לאור שנאמר לעיל לגבי סיכום פגישת מרץ 2008 וההסכמה לוותר על ה"קנס" השבועי, ולמצער – ינואר 2008, מועד שליחת הבקשה לסיום ההתקשרות. לכן, עסקינן לכל היותר ב-26 שבועות, או 66 שבועות – ובוודאי שלא 82. מעניין לציין עוד כי במכתב הביטול, מצינת התובעת כי היא תוותר לנתבעת על ה"קנס" בגין האיחורים אם הנתבעת תשיב לה את כספה וכי הקנס הגיע לכדי סכום של כ-\$50,000 ארה"ב בינואר 2009 היות ויש לחשב אותו מינואר 2008. משמע, שהתובעת לפתע פתאום מצאה לנכון לחשב את תחילת ה"איחור" מינואר 2008, ללא הסבר, וחישובה הניב תוצאה של 50 שבועות בלבד.

19. חמישית, יש עוד לזכור שלגבי מה שנאמר (או שלא נאמר) בשיחות טלפון ובישיבות ולגבי הלך הרוח של התובעת וידיעותיה – אזי שלפני עדותו של ארד בלבד ללא שאלמוג מצא לנכון להתייבב בבהמ"ש לצורך מסירת גרסתו. אלמוג אמנם מתגורר באוסטרליה בימים אלו והגעה לארץ לצורך מתן עדות כרוכה מן הסתם בעלויות משמעותיות, ויחד עם זאת – המשמעות הראייתית הינה שלגבי כל הטענות שבפי ארד באשר להסכמות בעל-פה או באשר לדברים שנאמרו או באשר למה שידעה התובעת לגבי היתכנות ההסכמים וכיוצ"ב טענות – עסקינן בעדות יחידה של בעל דין, על כל המשתמע מכך לפי סעיף 54 לפקודת הראיות. למותר עוד לציין כי כל האמור בתצהירו של ארד שמבוסס על דברים שבהם היה אלמוג מעורב **בלעדית** – הינו בבחינת עדות שמיעה בלתי קבילה (ואין לי אלא להפנות לאסמכתאות שבסיכומי התביעה, בסעיף 34, באשר למשמעות של הימנעות מהבאת ראיות ועדים).

20. לכן, הוכח כי היו הסכמות לגבי ויתור על הפיצוי המוסכם הנתבע, לא הוכחה הפרה המקנה זכאות לאותו "קנס", התקופה לגביה נדרש ה"קנס" ממילא אינה התקופה הרלבנטית – ויש לדחות את מכלול הטענות של התובעת לגבי אותו פיצוי מוסכם.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

הדרישה להשבה –

21. המסקנה עד כה היא שהתובעת אינה זכאית לפיצוי המוסכם הנטען, אך לשיטתי היא זכאית להשבה חלקית של התמורה ששולמה. אזכיר כי מוסכם שהתובעת שילמה לנתבעת סך מצטבר של 50,552 ₪ (כולל מע"מ) נכון לשנת 2008, משמע – כ-60,000 ₪ נכון להיום.

22. בהסכם הראשון הותנה כי התמורה הכוללת תהא בסך \$ 27,200 והתשלומים יהיו בהתאם להתקדמות הפרויקט, לרבות: תשלום ראשון בשיעור של 13% במועד ההזמנה; תשלום שני בשיעור של 13% נוספים לאחר השלמת ה-SRS ואישור הגרפיקה, תשלום שלישי בשיעור 14% נוספים לאחר תחילת העבודה על התכנות, והיתרה בשלושה תשלומים נוספים. מוסכם כי התובעת שילמה לנתבעת 16,622 ₪ במאי 2007, לאחר חתימת ההסכם הראשון, כאשר סכום זה הינו 13% מהתשלום הכולל, דהיינו – התשלום הראשון.

23. בהסכם השני אין התייחסות לנושא התשלומים וראו כי ביום חתימת ההסכם השני שילמה התובעת 33,930 ₪ נוספים. סכום זה שווה בערך לסך התשלומים השני והשלישי. כבר בשלב הזה יש לתהות אם מגיעה לנתבעת התמורה המלאה לגבי השלבים השני והשלישי, הואיל והיא לא הוכיחה שהשלימה את השלב השני ובוודאי שלא הוכח ביצועו של השלב השלישי.

24. בסיכום פגישת מרץ 2008 מצוין כי הצדדים הסכימו לשנות את שיטת התשלום – וכי מאותו מועד המחיר יהא על בסיס \$45 לשעה. עוד ניתן להבין כי הסכומים ששולמו עד אותה עת ישמשו "כמקדמה" על חשבון התמורה שתחושב בהמשך לפי שעות עבודה. צוין עוד במפורש כי שעות העבודה הרבות שהשקיעו עובדי הנתבעת עד כה (300 עד 400 שעות עבודה) תהאנה ללא עלות, ואף 150-200 שעות עבודה נוספות שהשקיעו עובדי הנתבעת לצורך פיתוח קוד מסוים, אף הן תהאנה ללא עלות, כלומר – שהתובעת לא תצטרך לשלם לנתבעת בגין העבודה עד אותה עת ובתמורה יוסר הקנס השבועי (כפי שפורט מעלה). משמע, שהסכומים ששולמו לא אמורים להוות תשלום על העבודה שכבר בוצעה – הואיל ועלות העבודה שבוצעה "בעבר" ניתנה לתובעת "במתנה" מאת הנתבעת, לאור הקשיים שהתגלו בביצוע ובתמורה לויתור על הפיצוי המוסכם. מאותו מועד, יהא צורך לבחון כמה שעות עבודה הושקעו, במחיר של \$45 לשעה, וכאשר יתבצע חשבון לגבי שעות העבודה, הסכומים שכבר שולמו ינוכו מהחשבון, דהיינו – שהם יחשבו כמקדמה על חשבון התשלום לפי שעה.

25. המשמעות הינה שעל מנת להוכיח שהנתבעת זכאית להשאיר בידיה את הסכומים ששולמו – היא היתה חייבת להוכיח כמה שעות עבודה בוצעו, לאחר מרץ 2008, ולהראות כי מכפלת מספר השעות כפול \$45 לשעה מניבה תוצאה שמצדיקה להותיר את "המקדמה" בידיה. ברם אולם, הנתבעת לא הוכיחה כמה שעות בדיוק הושקעו לאחר מכן ולא הוצגו מסמכים מהם ניתן ללמוד על התקדמות הפרויקט ממרץ 2008 עד מכתב הביטול בינואר 2009. הראיה היחידה שקיימת בהקשר זה הינה אסופת הקבלות שצורפה לתצהירו של אברמוב (ששימש כקבלן משנה של הנתבעת ועבד מטעמה על הפרויקט). אברמוב טוען בתצהירו כי הוא השקיע שעות רבות של עבודה בפרויקט והפנה לאותן חשבוניות, אך יש לראות כי



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

החשבוניות שתאריךן לפני מרץ 2008 אינן רלבנטיות, ואם נעיין בקבלות מאפריל, מאי, יוני ודצמבר 2008 – נראה כי המדובר בסכומים משמעותיים, אם כי לא מצוין בכל חשבונית מהו הפרויקט שלגביו החשבונית מתייחסת (וברור מנוסח החשבוניות שחלקן בוודאות לא שייך לפרויקט של התובעת).

26. מכאן, ששוכנעתי שהצדדים ביקשו לשנות את ההסדר הכספי אך לא דאגו לצרף מסמכים לגבי הנתונים החיוניים. במצב דברים זה אני סבורה כי יש לקבל את דרישתה של התובעת להשבה בחלקה אם כי לא במלואה. שוכנעתי כי אין לתלות את כשלון הפרויקט בלעדית על שכמה של הנתבעת אך "השורה התחתונה" היא שהיא קיבלה תשלומים רבים ולא "סיפקה את הסחורה". שעה שההסכמה היתה לתמחר את התשלום לפי שעה – ניתן לומר שהנטל להוכחת השעות רובץ על שכם הנתבעת וללא הרמתו – לא תהא היא זכאית לתשלום בכלל, במובן שעליה להשיב את כל הכספים שקיבלה (שהרי הם בבחינת "מקדמה" על חשבון חשבון שלא הוכח). נדמה לי שהשבת מלוא הסכום אינה הוגנת כיון שהיא מתעלמת לחלוטין משעות העבודה הרבות שכן הושקעו על ידי הנתבעת – ישירות או באמצעות קבלני משנה שקיבלו תשלום בפועל.

27. לכן, בזיקה לדוקטרינה האשם התורם החוזי – מצאתי להעריך על דרך האומדנה את הסכום שיש להשיב לתובעת למול הסכום שיש להותיר בידי הנתבעת, ואני מחייבת את הנתבעת לשלם לתובעת סכום של 40,000 ₪ (כולל מע"מ, נכון להיום).

28. טרם סיום הדיון בעילת התביעה של התובעת - אתייחס עוד בקצרה לכך שהתובעת מלינה כי הנתבעת הפרה את ההסכמים בשל העברת המטלות לקבלני משנה מטעמה (סעיף 11 לסיכומי התובעת). יתכן שהיה על הנתבעת לקבל אישור מראש להעברת העבודות לקבלני המשנה (אם כי תניה זו מופיעה רק בהסכם הראשון ולא בשני), אך אין מקום לדון בהרחבה בנושא זה – בשל שלא נגרם כל נזק עקב ההעברה כאמור (ובוודאי שהזכאות לפיצוי המוסכם בגין האיחור אינה קשורה לקבלני המשנה).

התביעה כנגד פריבאי –

29. נושא אחרון שיש לדון בו הינו הדרישה לחייב באופן אישי את פריבאי לשלם סכום זה או אחר. לו הייתי מקבלת את הטענה באשר למצגי שווא, ייתכן והיה מקום להרחיב את הדיון באשר למעורבות האישית שלו בכל הנוגע לאותם מצגים, אך שעה שלא מצאתי שהוכחו מצגים כוזבים, הרי שיש רק צורך לבחון אם יש לחייבו באופן אישי בהשבת הסכומים אשר אליהם התייחסתי לעיל. לשיטתי, אין עסקינן במצב בו יש לחייב באופן אישי את מנהל הנתבעת, אף אם עסקינן בחברה שבה הוא שימש כמנהל יחיד וכבעל המניות היחיד. לא הוכחו טענות רלבנטיות מכח דיני הרמת המסך, לא הוכחה חבות אחרת מכח דיני החברות, לא הוכחה חובה חוזית אישית מצדו (וראו כי הוא אינו חתום אישית כערב על מסמך זה או אחר) ואף לא הוכחה עילה נזיקית כלפיו. כל שיש לארד לומר לגבי פריבאי הינו כי: "כל הלך הרוח היה כאילו הוא עומד מאחורי החברה שמבצעת" (עמ' 15 שורה 19). בכך אין די.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 10-02-35917 באבא בוק בע"מ נ' טיפ טיפה - ישראל בע"מ ואח'

סיכום –

30. אשר על כן, לאור האמור למעלה, אני מורה כדלקמן:

התביעה כנגד הנתבעת מתקבלת ועליה לשלם לתובעת 40,000 ₪ תוך 30 יום, בתוספת שכר טרחת עו"ד בסך 9,500 ₪ (כולל מע"מ) והחזר יחסי של אגרת בהמ"ש בסך 5,000 ₪.

התביעה כנגד הנתבע, פריבאי, נדחית ועל התובעת לשלם לו הוצאות משפט בגין שכר טרחת עו"ד בסך 3,500 ₪ (כולל מע"מ). בפסיקת ההוצאות לקחתי בחשבון את העובדה שלא הבנתי מדוע נדרש פריבאי לייצוג מטעם עו"ד שונה מזה אשר ייצג את הנתבעת ולאור אי הגשת הסיכומים מטעם פריבאי (למרות הארכת המועד).

ניתן היום, ח' כסלו תשע"ג, 22 נובמבר 2012, בהעדר הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת